

Mark- och miljööverdomstolen

Klimat- och näringslivsdepartementet

Remiss av promemorian ”Bättre förutsättningar för vattenkraftens omprövning”

Dnr KN2024/01642

Svea hovrätt, Mark- och miljööverdomstolen, har utifrån de utgångspunkter som domstolen har att beakta följande synpunkter.

Allmänt

Mark- och miljööverdomstolen har ingen erinran mot promemorians inriktning att tydliggöra processen kring normsättning och utformning av kvalitetskrav samt samverkan inom omprövningen. Domstolen anser dock att analysen av förslagets konsekvenser i vissa delar är grund, vilket försvårat bedömningen av förslaget.

Avsnitt 5. En väsentligt ändrad fysisk karaktär

Enligt utredningens förslag ska en vattenförekomst som påverkas av en vattenverksamhet för produktion av vattenkraftsel anses ha en väsentligt ändrad fysisk karaktär när minst två hydromorfologiska kvalitetsfaktorer kan antas ha sämre än god status eller när den sammantagna påverkan på vattenförekomsten innebär en väsentlig fysisk förändring. Mark- och miljööverdomstolen efterlyser i denna del en mer utvecklad och genomgående analys av de rättsliga förutsättningarna för förslaget, inklusive hur förslaget förhåller sig till Kommissionens syn på när en vattenförekomst alltid ska anses ha en väsentligt ändrad fysisk karaktär. Mark- och miljööverdomstolen efterlyser även en analys av hur många vattenförekomster som bedöms få klassningen kraftigt modifierat vatten (KMV) om förslaget genomförs.

Avsnitt 7. Fastställandet av god ekologisk potential

Tillvägagångssättet vid bestämmande av maximal ekologisk potential och god ekologisk potential föreslås regleras för vattenförekomster som förklarats som kraftigt modifierat med avseende på lagring av vatten för kraftproduktion. Det är otydligt om beskrivet tillvägagångssätt gäller enbart för vattenförekomster som har vattenkraftverk med en direkt koppling till ett regleringsmagasin eller om det gäller för alla vattenförekomster med vattenkraftverk, inklusive s.k. strömkraftverk, som bedöms vara kraftigt modifierade.

Skrivningen i förslaget till ändring i vattenförvaltningsförordningens 4 kap 4 b §, sista stycket, jämfört med beskrivningen av innebörden på remisspromemorians sida 28, första stycket, i fråga om vilka åtgärder som ska ingå för att uppnå god ekologisk potential är otydlig. Särskilt vad gäller om "lätta förändringar" ska vara med eller ej.

Avsnitt 14. Konsekvenser

Konsekvensanalysen gällande ändringarnas påverkan på länsstyrelserna och Havs- och vattenmyndigheten är ytlig och vag. De föreslagna förändringarna avseende klassificering av vattendragen tillsammans med att fler vattenförekomster förväntas bli klassificerade kommer som utredningen konstaterar att medföra en ökad arbetsmängd. Detta samtidigt som antalet ärenden med anknytning till vattenkraften som t.ex. omprövning för utrivning av dammar ökar och medför en ytterligare arbetsbörda för länsstyrelserna. Länsstyrelserna och Havs- och vattenmyndigheter har viktig sakkunskap och anlitas regelmässigt som remissmyndigheter av domstolarna. Om myndigheterna åläggs ytterligare arbetsuppgifter utan kompensation för detta kan detta även påverka handläggningen och handläggningstiderna hos domstolarna.

24 kap. 10 a § miljöbalken

Tillämpbarheten av den föreslagna ändringen med den nya 24 kap. 10 a § miljöbalken kan ifrågasättas. Dels till följd av att föreslagen lydelse av andra stycket i lagrummet är svårläst. Den behöver därför ses över. Förslagsvis skulle texten i stället kunna formuleras så att hänvisning görs till tredje stycket angående under vilka förutsättningar tillståndsmyndigheten får underlåta att besluta om bestämmelser och villkor dvs. ”Tillståndsmyndigheten får endast under de förutsättningar som framgår av tredje stycket underlåta att besluta...”.

Därutöver är det troligen endast undantagsvis som en mark- och miljödomstol vid omprövningen av en vattenverksamhet för produktion av vattenkraftsel skulle kunna komma till slutsatsen att ett enskilt vattenkraftverk måste kunna fortsätta bedrivas av ”tvingande orsaker som har ett väsentligt allmänintresse”. Lydelsen i det föreslagna lagrummet är i stort sett hämtad från 7 kap. 29 § miljöbalken som i sin tur ansluter till artikel 6.4 i EU:s art- och habitatdirektiv.

Av förarbetena till 7 kap. 29 § (Prop. 2000/01:111 s. 69) framgår att ”tvingande orsaker som har ett väsentligt allmänintresse” avser plan eller projekt som är oundgängligt för att skydda grundläggande intressen i människors liv, såsom hälsa, säkerhet och miljö, eller som är grundläggande för staten och samhället eller rör särskilda förpliktelser i samband med offentliga tjänster; bara väsentliga allmänna intressen kan här komma i fråga, medan projekt som endast gynnar ett företag eller enskilda inte kan tillåtas med stöd av paragrafen. Enligt motiven räcker förmodligen inte kortsiktiga ekonomiska intressen eller andra intressen som bara skulle ge kortsiktiga fördelar för samhället till för att ta över de långsiktiga bevarandeintressen som skyddas av direktivet.

Många vattenkraftverk som kommer att omprövas är relativt små med litet bidrag till den allmänna elförsörjningen. Även om Sverige enligt artikel 16 f i Europaparlamentets och Rådets direktiv (EU) 2023/2413 av den 18 oktober 2023 (RED III) ska säkerställa att det inom tillståndsförfarandet avseende förnybar energi (och således omprövningen av vattenkraften) presumeras att drift av vattenkraftverk är ett allt överskuggande allmänintresse och av vikt för människors

hälsa och säkerhet vid avvägning av olika rättsliga intressen i enskilda fall i samband med tillämpning av bl.a. artikel 6.4 i direktiv 92/43/EEG om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter så innebär inte nu föreslagen förändring att denna förpliktelse genomförs. Mark- och miljödomstolarna har då att även fortsättningsvis tillämpa såväl 7 kap. 29 § och 24 kap. 10 a § miljöbalken i enlighet med artikel 6.4 i art- och habitatdirektivet. Vid dessa förhållanden är det troligen endast undantagsvis som ett enskilt vattenkraftverk kan bedömas ha den betydelse som avses i 10 kap. 24 § p 3 i tredje stycket. Utrymmet för tillämpning av den nya bestämmelsen i 24 kap. 10 a § blir därför begränsat.

I handläggningen av ärendet har deltagit hovrättslagmannen Vibeke Sylten, tekniska rådet Annika Billstein Andersson, tf. hovrättsassessorn Anna Lundgren och föredraganden Susanne Schultzberg

Vibeke Sylten

Susanne Schultzberg